

Christophe Germann: Diversité culturelle et libre-échange à la lumière du cinéma, Réflexions critiques sur le droit naissant de la diversité culturelle sous les angles du droit de l'UNESCO et de l'OMC, de la concurrence et de la propriété intellectuelle.

Helbing Lichtenhahn/Bruylant/L.G.D.J.
Bâle/Bruxelles/Paris, 2008

In seiner gut 450-seitigen Dissertation beschäftigt sich Germann mit den verschiedensten Facetten der Vielfalt von Kultur und Meinungsäusserung im Filmbereich; zur Sprache kommen nicht nur die Rechtsgrundlagen der Schweiz und der Europäischen Union, sondern auch die Entwicklungen etwa im Rahmen der UNESCO und der Welthandelsorganisation (WTO). In einem ersten Teil präsentiert Germann die ökonomischen Fakten der Filmindustrie, mit umfangreichen Hinweisen auf finanzielle Daten, gefolgt von einer präzisen Durchleuchtung der wettbewerbsrechtlichen Anordnungen im schweizerischen und europäischen Recht, oft plastisch erläutert anhand von Fällen. Die Ausführungen sind geprägt von einer scharfsinnigen Beurteilung der bisherigen Praxis der Wettbewerbsbehörden; Kritik wird etwa laut mit Bezug auf die Umschreibung der relevanten Märkte (z.B. Abgrenzung des Marktes für Blockbuster-Filme zum Markt anderer Filme), auf die Feststellung des missbräuchlichen Verhaltens grosser Filmverleihgesellschaften sowie auf die Nichtberücksichtigung spezifischer ökonomischer Faktoren im Bereich der Kulturgüterindustrie. Ähnliche Vorbehalte äussert Germann hinsichtlich der Auslegung der europarechtlichen Querschnittsmaterie «Kultur» (Art. 151 EGV) und der Überbewertung von Kommerzialisierungsfaktoren im Filmbereich. Aus diesem Grunde plädiert Germann für eine stärkere Fruchtbarmachung des Grundgedankens von Art. 69 BV (Kulturartikel) im Rahmen der Ausnahmeklausel von Art. 8 KG (vom Bundesrat zu bestimmende höherrangige Interessen aus gesellschaftspolitischen Gründen). Die europarechtliche Beihilferegulation (Art. 87 EGV) wird ebenfalls kritisch durchleuchtet, verbunden mit dem Anliegen einer restriktiven Anwendung der Verbotsanordnungen in der Kulturgüterindustrie. Schliesslich äussert sich Germann zum Anti-Dumping-Recht sowie zur Rolle des Immaterialgüterrechts im Filmbereich.

Der zweite Teil der Dissertation beschäftigt sich mit den kulturellen Besonderheiten der Kinoindustrie sowie den daraus zu folgernden «Handlungsimperativen». Germann diagnostiziert ein Disequilibrium zugunsten der ökonomischen Faktoren und zulasten der kulturellen Elemente, weshalb eine aktive Kulturvielfaltspolitik gerechtfertigt sei. Nach einer Beurteilung der bisherigen Bemühungen in der Schweiz und in der Europäischen Union folgen eingehende Ausführungen

zum Kulturgüteraustausch im Rahmen des WTO-Rechts. Das GATT anerkannt grundsätzlich nicht-wirtschaftliche Rechtfertigungen für Beschränkungen des zwischenstaatlichen Handels; ein besonderer Vorbehalt für eine nationale Quotenregelung findet sich in Art. IV GATT. Die Praxis des (früheren) Streitschlichtungspanels hat im Zweifel aber eher die wirtschaftlichen Interessen höher gewichtet als die kulturellen Elemente (Fall Korea), selbst wenn sich durchaus auch ökonomische Vorteile für protektionistische Massnahmen ergeben könnten (Aspekt der positiven Externalitäten durch Kulturleistungen). Im Rahmen der Verhandlungen zum Dienstleistungsabkommen (GATS) hat sich der (franko-kanadische) Vorschlag für die ausdrückliche Verankerung einer «exception culturelle» nicht durchgesetzt, doch haben die Vertragsstaaten immerhin vereinbart, die Sondersituation der kulturellen Leistungen dem Nachverhandlungsprozess zuzuführen, welcher indessen bisher noch zu keinen Resultaten geführt hat. Anschliessend erläutert Germann die Entstehungsgeschichte sowie die Einzelheiten der UNESCO-Konvention zum Schutz der kulturellen Vielfalt vom Oktober 2005, die mit zwei Stimmenthaltungen (USA, Israel) von dem meisten Ländern angenommen, bisher aber noch nicht ratifiziert worden ist. Das Verhältnis zwischen dieser UNESCO-Konvention (insbesondere deren Art. 20) und dem liberaleren WTO-Recht ist aber alles andere als klar und die konkrete Güterabwägung bleibt erst künftigen «Streitfällen» vorbehalten.

Im dritten Teil von gut 50 Seiten entwickelt Germann neue rechtliche Ansätze im Kulturgüterbereich, welche zu einer grösseren Kohärenz in der Beurteilung von wirtschaftlichen und kulturellen Interessen führen sollen. Angesichts des Ungenügens der traditionellen Massnahmen zur Förderung der kulturellen Vielfalt basiert das Gedankengut der neuen Theorie auf dem Nichtdiskriminierungsgebot, das eine dialektische Beziehung zwischen Kultur und Kommerz abdecken soll. Mit Blick auf die Anwendung des Wettbewerbsrechts postuliert Germann eine stärkere Beachtung der nicht-wirtschaftlichen Faktoren bis hin zum Gedanken des Abschlusses eines «contrat culturel» zwischen Staat dem privatwirtschaftlichen Sektor. Die theoretischen Ausführungen werden anschliessend anhand einer Fallstudie (periodische Zeitungen in Kanada) konkret erläutert. Die Überlegungen von Germann sind teilweise fast «revolutionär», insbesondere wenn (in der Originalsprache) von einer «protection des facteurs de création» oder vom Prinzip der «culture la plus favorisée» gesprochen wird sowie die kulturelle Diskriminierung ein gleiches Gewicht wie die wirtschaftliche Diskriminierung erhält, doch ändert diese Einschätzung nichts an der Tatsache, dass angesichts der Globalisierung vieler Lebensbereiche auch markante Massnahmen zu treffen sind, um kulturelle Identitäten tatsächlich zu erhalten. In jedem Fall ist die Dissertation von Germann eine sehr anregende und auch anspruchsvolle Lektüre, die zum Mitdenken auffordert. ■

PROF. DR. ROLF H. WEBER, ZÜRICH